000527/2014

Comodoro Rivadavia, de diciembre de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO

Estos autos caratulados: "**C. L. L. s/ HOMOLOGACION**" Expte N°527/2014, venidos del Juzgado de Primera Instancia de Familia N°1 (Expte N°90/2011) por haber interpuesto el demandado a fs. 107/109, recurso de reposición con apelación en subsidio contra la resolución de fs. 93 que ordena librar oficio al S. d. P. y G. P. d. C. a fin que retenga el 30% de los haberes que perciba el demandado en concepto de cuota alimentaria.

A fs. 110, se rechaza el primero y se concede el segundo en relación.

I.- En su memoria de fs. 107/109, sostiene que la decisión dispone un descuento salarial no previsto en el convenio por alimentos celebrado entre las partes. Manifiesta que se acordó una cuota de alimentos por sus hijos del 30% de los haberes que perciba de su empleadora, W. SA, previo descuentos de ley. Agrega que la cuota es descontada por planilla y depositada por su empleadora del 1 al 10 de cada mes. Sostiene que no corresponde que se extienda este descuento sobre sus otras actividades porque eso no formó parte de lo convenido. Señala que el convenio fue homologado judicialmente. Alega que lo solicitado por la actora implica un incremento de la cuota alimentaria por una vía no prevista procesalmente. Informa que se ha fijado ante la Asesoría Civil una audiencia de avenimiento con motivo del pedido de aumento de cuota alimentaria requerido por la madre de sus hijos. Señala que la petición de la actora desvirtúa el objeto del presente proceso que fue la homologación judicial del convenio

por alimentos. Manifiesta que todo aumento de la cuota debe peticionarse por vía incidental. Denuncia la nulidad de la notificación de fs. 84vta. por no haberse realizado en su domicilio. Aduce que el domicilio denunciado no es el que habita. Hace reserva del caso federal.

A fs. 126/128vta., contesta la actora y solicita el rechazo del recurso.

II.- Este tribunal es el juez del recurso, que determina el modo y efecto en que deben concederse los mismos. Por ello, advirtiendo que el recurso de apelación fue interpuesto en subsidio del de reposición, art. 250 CPr., el escrito de expresión de agravios de fs. 122/123 es inadmisible y no se tendrá en cuenta, correspondiendo considerar solo los agravios expresados a fs. 107/109.

III.- Esta Sala ha establecido en anteriores pronunciamientos que, conforme lo disponen los artículos 832, 837 y 838 del C.C., la transacción requiere solamente una materia litigiosa o dudosa, las concesiones recíprocas y su presentación ante el juez en caso de derechos litigiosos; integrándose procesalmente mediante la homologación judicial que le confiere el carácter de un título ejecutorio.

Con relación a lo que ha sido materia de acuerdos, se habrá de tener en cuenta para juzgar la validez y eficacia de los mismos, no sólo la disponibilidad o indisponibilidad del derecho comprendido en ellos, sino también las circunstancias de tiempo que rodean a su otorgamiento, en atención al orden público que impera en materia de derecho de familia (en este sentido: Sent. Int. Sala A no. 126/2005)

Así, siguiendo el criterio sentado por la

doctrina, todo acuerdo tendrá una validez provisoria, condicionada al mantenimiento de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, ya sea respecto de alimentos, tenencia, etc. (En este sentido: Kemelmajer de Carlucci, Aída en: "Principios procesales y tribunales de familia" pág 693., citada en Rev Derecho Procesal de Familia I RUBINZAL Culzoni.2002-1. Pag 32. Y, L.L 1994-C-214; LL 124-843; CNCiv Sala E 28-9-81 LL 1981-D-463).

Del acuerdo de fs. 5/5vta. surge que, las partes acordaron una cuota alimentaria para sus hijos del 30% de los ingresos que perciba el Sr. V., por todo concepto, en su lugar de trabajo y previo descuento de ley.

Este acuerdo fue homologado judicialmente a fs.14/14vta. Sus términos evidencian que las partes acordaron la cuota de alimentos en un porcentaje de los ingresos que por todo concepto percibía el deudor deducible automáticamente por la empleadora.

La individualización de la empleadora fue necesaria y obedeció a los fines de la retención acordada bajo la modalidad de descuento por planilla pero, esto no implica una limitación de la cuota pactada sobre los "ingresos" del progenitor.

Del acuerdo adunado no surge la restricción de la cuota solo a los haberes abonados por la entonces empleadora del progenitor. El posterior aumento de los ingresos del alimentante por un nuevo trabajo no es ajeno a ese acuerdo.

El cambio de lugar de trabajo o el desempeño en varios lugares a la vez, no puede ir en desmedro de los intereses de los hijos. En caso de conflicto, siempre debe prevalecer el Interés Superior del Niño sobre los

intereses de los adultos (art. 3 ley 26061 y Convención Internacional de los Derechos del Niño)

La petición de retener el mismo porcentaje sobre las sumas que el demandado perciba ante el S. d. P. y G. P. d. C., no conculca el derecho de defensa del alimentante y el debido proceso ni la modificación de la cuota.

Reiteramos, las partes convinieron una cuota a favor de sus hijos del 30% de los ingresos que tuviere el padre, sin limitación expresa alguna respecto al tipo de trabajo o labor desarrollada.

La nulidad de la notificación denunciada por el recurrente no puede prosperar. Ello, atento que el retiro del expediente fs. 103 conlleva la notificación tácita de todas sus resoluciones, art. 136 CPr.

Además, las posteriores presentaciones realizadas evidencian que el recurrente ha tenido conocimiento de la totalidad de las actuaciones y ha podido ejercer la defensa de sus derechos quedando subsanado cualquier vicio o déficit de la notificación y la consiguiente extemporaneidad del planteo (art. 172 CPr).

Ello, sin soslayar que de la liquidación de fs. 69, aún no se corrió traslado ni se ha aprobado circunstancia que evidencia la ausencia de perjuicio.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso del progenitor y confirmar la resolución de fs. 93.

IV.- Atento al modo de resolver la cuestión y la materia de debate, las costas de la Alzada se imponen al recurrente vencido. Los honorarios se fijarán, conforme la naturaleza del proceso, etapa del mismo, labor desarrollada y éxito obtenido y demás

prescripciones de la Ley XIII N° 4 y N° 15(arts. 5 a 7, 13 y 32).

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción de la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1).- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el progenitor a fs. 107/109 y, confirmar la resolución de fs. 93.

2).- Costas de la alzada al recurrente vencido. Regular los honorarios de la Dra. I. C. en la suma de pesos equivalente a 5 jus y los de la Dra. A. S. P. en la suma de pesos equivalente a 8 jus.

3).- Tener presente la reserva del caso federal de fs. 108vta.

4).- Notifíquese, regístrese y devuélvase.

La presente se dicta por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, y concordar en la solución de caso. (Ley V N°17).